

## ІДЕАЛЬНА ПРОПОЗИЦІЯ З ОЗНАКАМИ ЗМОВИ: ДІЇ ЗАМОВНИКА

**У**явіть ситуацію: ТП учасника повністю відповідає ТД і вимогам замовника. Втім поведінка переможця з іншим учасником має дивний вигляд – майже одночасно завантажені ТП. Вони не торгувались під час аукціону, мають однакові засоби зв'язку та працюють на одному і тому ж електронному майданчику.

Або інше: в ТП учасників виявили схожості в оформленні документів – документи від одних і тих самих третіх осіб, та ще й договір між учасниками щодо постачання/позики тощо.

### *Схоже на змову?*

Але ж спрацювала формула закупівлі ТП=ТД, та й цінова пропозиція найнижча, дозволяє дотриматися принципу максимальної економії.

### *Що робити: відхилити чи ні?*

Законодавством у сфері закупівель передбачено відхилення пропозиції учасника, який протягом останніх трьох років притягувався АМКУ до відповідальності за порушення у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій щодо спотворення результатів торгів (тендерів).



**ТЕТЯНА РУДЕНКО**, консультант з питань публічних закупівель, координатор центру реагування на порушення у сфері медичних закупівель міста Києва та Київської області

У статті коротко про головне щодо дій у разі підозри замовника у змові учасників



### Скорочення

- *ТД* – тендерна документація
- *ТП* – тендерна пропозиція
- *АМКУ* – Антимонопольний комітет України
- *Закон* – закон України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922



Замовник не має повноважень встановлювати факт участі учасника у змові та не має підстав відхиляти ТП за наявності ознак змови учасника.

Відхилення ТП учасника, який притягувався до відповідальності за порушення у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій щодо спотворення результатів торгів, передбачається за умови наявності рішення органу АМКУ<sup>1</sup> про порушення антимонопольного законодавства.



Для відхилення пропозиції за цією підставою необхідна наявність саме рішення органу АМКУ.

Замовник не має права відхиляти пропозицію учасника у зв'язку з наявністю розпочатих антимонопольними органами проваджень, направлених попередніх висновків у справі. Адже якщо рішення АМКУ ще не ухвалено, орган не визнав дії учасника порушенням законодавства у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів.

Навіть звернення органів прокуратури із посиланням на відкриті справи антимонопольних органів, листи-від-

повіді від АМКУ, позови до суду не беруть до уваги. Є програна для органів прокуратури судово практика щодо визнання недійсним рішення тендерного комітету про вибір переможцем учасника, щодо якого орган АМКУ розглядав справу<sup>2</sup>.

Все з переліченого не є підставою відхилення пропозиції учасника. Перелік підстав, за наявності яких замовник відхиляє ТП учасника, є вичерпним і передбачений статтею 30 Закону. Інших підстав він не передбачає.

Отже, потрібно перевірити наявність відповідного рішення органу АМКУ.

Також законодавством не передбачено ведення АМКУ реєстру суб'єктів господарювання, яких протягом останніх трьох років притягували до відповідальності за порушення у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів), а також надання органами АМКУ інформації про непритягнення (притягнення) таких суб'єктів господарювання до відповідальності.

Разом з тим на сайті АМКУ в розділі «Діяльність у сфері державних/публічних закупівель» є так званий «чорний

<sup>1</sup>Органи АМКУ: АМКУ України (як найвищий колегіальний орган); адміністративні колегії АМКУ; державні уповноважені АМКУ; адміністративні колегії територіальних відділень АМКУ.

<sup>2</sup> Наприклад, справа №924/1224/17.



список». Це зведені відомості про рішення органів АМКУ щодо визнання вчинення суб'єктами господарювання порушень законодавства про захист економічної конкуренції, передбачених п. 1 статті 50, п. 4 ч. 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді спотворення результатів торгів та накладення штрафу.

«Чорний список»: <http://www.amcu.gov.ua/amku/control/main/uk/publish/article/123942>

Зауважимо, АМКУ досить оперативно оприлюднює інформацію про ухвалені рішення по змовах. Тервідділення АМКУ протягом дня повідомляють про ухвалені рішення по змові центральний апарат, який протягом трьох днів має розмістити цю інформацію на сайті.

У цих зведених відомостях ви зможете також побачити, чи оскаржив учасник рішення АМКУ в суді та який результат такого оскарження.

Отже, якщо перевірили «чорний список» АМКУ та знайшли там учасника, а рішення АМКУ не оскаржено до суду, сміливо відхиляйте ТП такого учасника.



Що робити, якщо в «чорному списку» побачили інформацію про оскарження рішення органу учасником змови до суду – дізнаєтесь у наступних випусках журналу. Також розкажемо, яка думка щодо цього у Органу оскарження, органів прокуратури та суду.

Якщо в «чорному» списку АМКУ відсутня інформація про рішення щодо порушення вашим «ідеальним» переможцем антимонопольного законо-

давства, ухвалюєте рішення та визначаєте його переможцем.

Водночас радимо звернутись із заявою до органу АМКУ та повідомити про ознаки змови учасників.

Якщо ви не хочете афішувати себе як заявника щодо антиконкурентної поведінки учасників торгів, є можливість подати заяву до органу АМКУ конфіденційно, відправивши анонімне повідомлення на електронну адресу: [whistleblower@amcu.gov.ua](mailto:whistleblower@amcu.gov.ua).

Необхідно вкласти в повідомлення якомога більше інформації, що стала вам відома, надати підтвердні документи. У повідомленні також необхідно зазначити, чи погоджуєтесь ви на двосторонній (електронний) зв'язок з органом АМКУ, якщо йому буде необхідна додаткова інформація або роз'яснення щодо наданої вами інформації.

Однак краще, звичайно, звертатись відкрито. Це надасть інформації більше довіри.

## ДО ВІДОМА

Антиконкурентні узгоджені дії є одним із найпоширеніших видів порушень у діяльності антимонопольних органів.

Як гадаєте, який відсоток серед антиконкурентних узгоджених дій займають рішення щодо змов на торгах? У 2018 році це 95 %. На порушників було накладено 55 351 279 грн штрафних санкцій.

Органи АМКУ, активно співпрацюючи з НАБУ, органами поліції, ДБР, органами фіскальної служби тощо, отримують доступ до матеріалів обшуку приміщень учасників змови, роздруківок телефонних розмов.

За останні два роки антимонопольні органи значно вдосконалили свої розслідування антиконкурентних узгоджених дій учасників торгів.